Early Journal Content on JSTOR, Free to Anyone in the World

This article is one of nearly 500,000 scholarly works digitized and made freely available to everyone in the world by JSTOR.

Known as the Early Journal Content, this set of works include research articles, news, letters, and other writings published in more than 200 of the oldest leading academic journals. The works date from the mid-seventeenth to the early twentieth centuries.

We encourage people to read and share the Early Journal Content openly and to tell others that this resource exists. People may post this content online or redistribute in any way for non-commercial purposes.

Read more about Early Journal Content at http://about.jstor.org/participate-jstor/individuals/early-journal-content.

JSTOR is a digital library of academic journals, books, and primary source objects. JSTOR helps people discover, use, and build upon a wide range of content through a powerful research and teaching platform, and preserves this content for future generations. JSTOR is part of ITHAKA, a not-for-profit organization that also includes Ithaka S+R and Portico. For more information about JSTOR, please contact support@jstor.org.

Vielmehr iſt, wenn die Partei, welcher ein Notheid auferlegt war, vor deſſen Ableiſtung ſtirbt, die Eidesdelation als nicht geſchehen zu betrachten, weil das Mittel, durch welches die richterliche Ueberzeugung definitiv beſtimmt werden ſollte, verloren gegangen iſt [133]). Wie demnach der Richter von einer neuen Eidesauflage abſehen kann, ſo iſt er, wenn er eine ſolche für nöthig erachten ſollte, befugt, den Erben des Verſtorbenen oder deſſen Gegner einen de veritate oder de credulitate auszuſchwörenden Eid zu deferiren, falls die Vorausſetzungen des betreffenden Eides auf Seiten des nunmehrigen Delaten vorhanden ſind.

IX.

Ueber das Princip des einheitlichen Eigenthums an Boden, Gebäude und deren einzelnen Theilen.

Von

Herrn Aſſeſſor Zaun
zu Schmalkalden.

Boden und Gebäude ſind juriſtiſch Theile eines und deſſelben Ganzen, nicht verſchiedene, für ſich beſtehende, Sachen [1]). Deßhalb können verſchiedene Eigenthümer an Boden und Gebäude nicht vorkommen, vielmehr iſt das Eigenthum an beiden ſtets in einer Perſon vereinigt [2]). Entweder zieht daher der Bau den Boden an ſich, oder umgekehrt der Boden das Gebäude. Erſteres findet

133) Seuffert Arch. Bd. VIII. no. 329. — Bad. Proc. Ordn. §. 563. no. 2; Hannöv. Proc. Ordn. §. 291. 2; Oldenb. Proc. Ordn. Art. 176. §. 1.

1) fr. 49 pr. de rei vind. 6, 1. fr. 20. §. 2 de serv. praed. urb. 8, 2. fr. 98. §. 8 de solut. 46, 3. fr. 21 de pign. act. 13, 7. fr. 23 pr. de usurp. 41, 3. fr. 44. §. 1 de obl. et act. 44, 7.

2) fr. 50 ad leg. April 9, 2. fr. 2 de superf. 43, 18. fr. 98. §. 8 de solut. 46, 3. fr. 17 comm. prad. 8, 4. Ebenſo wenig kann an dem Boden oder Gebäude für ſich ein Pfandrecht beſtellt werden. fr. 21 de pign. act. 13, 7.

Statt, wenn der Boden res nullius ist und in dem Errichten eines Gebäudes auf demselben ein Act der Occupation liegt[3]), letzteres, insofern der Eigenthümer des Bodens durch Accession (Adjunction) Eigenthümer des auf demselben mit fremdem Material errichteten Gebäudes wird. Die Accession als Eigenthumserwerbsart besteht in dem Eintreten einer Sache in ein derartiges Verhältniß zu einer andern, daß beide durch feste und auf die Dauer berechnete Verbindung ein neues mechanisches Ganzes bilden, dessen integrirende Theile beide sind, und daß ferner die eine dieser Sachen im Verhältniß zu dem Ganzen mit Rücksicht auf ihren Umfang, Werth oder andere Eigenschaften als der hauptsächlichste Bestandtheil zu betrachten ist. Wenn daher auf Grund und Boden ein Bau aufgeführt wird, so bildet das Gebäude das neuentstandene Kunstganze, welches aus der festen Verbindung jener beiden, nunmehr integrirenden, Theile entsteht; und da der Grund und Boden zwar Theil der aedes[4]), aber im Verhältniß zu dem von Grund und Boden getrennt gedachten aedificium derjenige Theil ist, welcher die Existenz des letzteren bedingt, so ist er der hauptsächlichste Bestandtheil, das principale, des Ganzen, welchem das aedificium als accessorium folgen muß. Der Eigenthümer des Bodens ist sonach stets auch Eigenthümer des darauf errichteten Gebäudes, (superficies solo cedit), mag er selbst mit fremdem Material, oder mag ein Anderer mit eignem Material das Gebäude errichtet haben, mag das Gebäude ganz oder nur theilweise aus fremdem Material errichtet sein, und mag endlich das, was gebaut wird, mit dem Grund und Boden unmittelbar, oder dadurch, daß es auf einen bereits vorhandenen Bau gesetzt wird, nur mittelbar in Verbindung treten[5]). Und lediglich eine Consequenz des: superficies solo cedit besteht darin, daß es an einzelnen Stockwerken und anderen Räumlichkeiten eines Hauses nicht verschiedene Eigenthümer geben kann.

---

3) fr. 5. §. 1. fr. 6 de div. rer. et qual. 1, 8. fr. 2. §. 8. fr. 4 ne quid in loco publ. 43, 8. fr. 30. §. 4 de acq. rer. dom. 41, 1.

4) fr. 49 de rei vind. 6, 1.

5) fr. 28 de acq. rer. dom. 41, 1. C. 2. de R. V. 3, 32.

Da man ferner den Grund und Boden, auf welchem ein Gebäude ruht, in Folge seiner Eigenschaft als Theil der aedes nicht, wie andere Grundstücke, durch willkührliche Grenzlinien (pro certis regionibus) theilen kann[6]), so ergibt sich weiter mit Nothwendigkeit, daß der Eigenthümer eines Hauses einen durch verticale Grenzscheidung bestimmten Theil desselben weder durch gleichzeitige Abtretung eines entsprechenden Theils des Bodens, noch ohne solche einem Andern zu Eigentum abtreten kann[7]).

Wenn wir demnach von dem ungewöhnlichen Falle absehen, wo ein Gebäude auf zwei oder mehreren aneinander grenzenden Grundstücken des A und B oder noch Mehrerer errichtet ist (siehe S. 214 und weiter unten), so resultirt aus dem Bisherigen das Princip: daß es der Regel nach nur ein einheitliches Eigenthum an Boden, Gebäude und deren einzelnen Bestandtheilen gibt.

Dieses Princip — mit welchem wir uns nunmehr weiter beschäftigen wollen — setzt nun, wie bereits angedeutet, wesentlich voraus:

1) daß das Gebäude mit dem Boden in eine feste Verbindung gebracht worden ist, vermöge deren die Fundamente desselben in die Erde gehen und durch Mörtel mit der Sockelmauer und dem

---

6) Savigny Obl. R. I. S. 306.

7) Hiermit ist nicht zu verwechseln die Zertheilung eines Hauses in mehrere Häuser, welche allerdings möglich ist, sobald es ausnahmsweise die factischen Verhältnisse gestatten. fr. 6. §. 1 com. praed. 8, 4. Savigny, Obl. R. I. S. 307. Auch ist es in Ansehung der Wände und Mauern aneinander gebauter Häuser, besonders in den Städten, nichts Ungewöhnliches, daß selbige überall, oder an einigen Theilen entweder gemeinschaftlich sind, oder dem Nachbar allein gehören. Dies Verhältniß, welches schon bei den Römern vorkam, beruht entweder auf Miteigenthum (pro diviso), oder auf einer Servitut. Vgl. fr. 8 de serv. praed. urb. 8, 2. fr. 40 eod. fr. 13 u. 19 eod. fr. 35 u. 36 de damno inf. 39, 2. C. 8 de serv. et aqua 3, 34. Erk. des vorm. O.-A.-G. zu Wolfenbüttel de 1847 bei Seuffert Arch. XII. S. 182. Pagenstecher, die röm. Lehre vom Eigenthum ꝛc. Heidelberg 1859. Abth. 1. S. 34 ff.

obern Bauwerk in continuirlichem Verbande ſtehen; und

2) daß Boden und Bau den auf die Dauer berechneten Zwecken eines Gebäudes dienen.

Beim Mangel der erſten Vorausſetzung wird daher z. B. Demjenigen, auf deſſen Grundſtück ein Anderer eine bewegliche, aus Brettern ꝛc. gefertigte Getraideſcheuer[8]), oder eine bei Gelegenheit von Feſten, Meſſen und Märkten aufgeſchlagene Schau-, Wirthſchafts- oder Verkaufsbude errichtet hat, das Eigenthum an dieſen Gebäulichkeiten nicht erworben[9]). Und ebenſo iſt es, weil es an der zweiten Vorausſetzung fehlt, z. B. nicht zweifelhaft, daß der Verpächter an denjenigen Gebäuden das Eigenthum nicht erwirbt, welche der Pächter zufolge ausdrücklicher oder ſtillſchweigender Uebereinkunft mit dem Verpächter lediglich im Intereſſe und nur auf die Dauer des Pachtverhältniſſes auf dem gepachteten Grund und Boden aufgeführt hat. In Betreff ſolcher Gebäude pflegen die Betheiligten gar nicht im Zweifel darüber zu ſein, daß ſie dem Pächter gehören, und daß ſie dieſer nach Beendigung der Pacht wieder hinwegnehmen darf, vorausgeſetzt daß er Alles wieder in den vorigen Stand bringt oder dieſerhalb Entſchädigung leiſtet[10]).

Als eigentliche Ausnahmen, welche in der That unſer Prinzip durchbrechen, kommen nur zwei Verhältniſſe vor. Einmal nämlich der bereits erwähnte Fall, wo ein Gebäude auf zwei oder mehreren, in Verſchiedener Eigenthum ſtehenden, Grundſtücken

---

8) fr. 60 de acq. rer. dom. 41, 1.

9) Umgekehrt gehören zu den Bauten, welche dem Eigenthum des Bodens folgen, außer den eigentlichen Gebäuden auch z. B. Säulen und Statuen, zu deren Fußgeſtell ein wirklicher Grund gelegt iſt, ſowie andere Werke der Technik, welche, wie durch eingerammte Pfähle, Säulen, Anker u. dgl. mit dem Erdboden in feſte Verbindung gebracht ſind, wie z. B. Wände, Zäune, Brunnen, Waſſerleitungen, Eiſenbahnbauten u. ſ. w. Vgl. Sintenis Civ. R. Bd. I. S. 420. Note 5. und S. 424. Note 15. und c. 2 de serv. 3, 34, wo von einer auf einem fremden Grundſtück hergerichteten Waſſerleitung geſagt wird: ... quum in aliena possessione operis facti dominium, quoad in eadem causa manet, ad eum pertinet, cujus est possessio.

10) Vgl. Sintenis, Civ. R. Bd. I. S. 490. Note 31.

errichtet wird, und ſodann das durch die servitus oneris ferendi begründete Verhältniß. Da über den erſten Fall weiter unten noch Näheres vorkommen wird, ſo iſt hier nur über das letztgedachte Verhältniß Einiges zu ſagen. Da die servitus oneris ferendi die Befugniß gewährt, ein Gebäude, oder einen Theil deſſelben auf der Mauer, Wand, Säule oder dem Gewölbe eines Andern ruhen zu laſſen, und hier in der Regel der Oberbau mit dem dienenden Unterbau in die beſchriebene feſte Verbindung treten wird, ſo müßte hier unſerm Prinzip zufolge der Eigenthümer des Unterbaus das Eigenthum des Oberbaus erwerben, und folgeweiſe könnte dem Inhaber des letzteren nur durch Einräumung eines dinglichen Rechtes auf Benutzung deſſelben geholfen werden. Das Recht verfährt aber hier anders, indem es demjenigen, welcher den Oberbau auf den Unterbau aufſetzt, das Eigenthum an erſterem beläßt und umgekehrt ihm ein dingliches Recht auf Belaſtung des Unterbaus (die servitus oneris ferendi) einräumt. Zwar wird meines Wiſſens in den Quellen nirgends ausdrücklich geſagt, daß hier der Servitutberechtigte Eigenthümer des Oberbaus verbleibe; allein es folgt dies mit Nothwendigkeit daraus, daß das Recht hier eine Servitut annimmt, welche ja, wenn das Eigenthum des Unterbaus und des Oberbaus in einer Hand wären, zufolge des Grundſatzes: res propria nemini servit nicht gedacht werden könnte [11]).

Fragen wir nach der inneren Natur unſeres Princips, ſo wird daſſelbe von den römiſchen Juriſten auf das jus gentium zurückgeführt [12]). Zwar wollen neuere Rechtslehrer daran zweifeln, ob in der That dem Erwerb einer fremden Sache durch Acceſſion eine natürliche, den Römern mit andern Völkern gemeinſame Rechtsanſchauung zu Grunde liege [13]), allein in Betreff

11) Nachträglich finde ich, daß fr. 24 de serv. praed. urb. 8, 2 (wenn man es von der servitus oneris ferendi verſteht) und fr. 6. §. 3 si serv. vind. 8, 5 (domino aedium) das Eigenthum des Servitutberechtigten an dem Oberbau anerkennen.

12) Gaius, lib. II. §. 73. fr. 2 de superf. 43, 18. fr. 50 ad leg. Aquil. 9, 2. Savigny Syſt. Bd. I. S. 418. Nr. 4. u. Note t. Pagenſtecher a. a. O. Abth. 2. S. 148.

13) Geſterding, Eigenthum, S. 190 ff.

der inaedificatio iſt dieſer Zweifel gewiß ungerechtfertigt. Hier hätten wir — wenn wir de lege ferenda zu entſcheiden hätten — die Wahl zwiſchen der Annahme eines ungetheilten Eigenthums an Boden und Gebäude, wie ſolche dem Satz superficies solo cedit zu Grunde liegt, und zwiſchen der Annahme eines reell getheilten Eigenthums an Boden, Gebäude und deren einzelnen Theilen. Die erſtere führt allerdings in ihrer weiteren Ausbildung die Nothwendigkeit mit ſich, daß der Eigenthümer des Materials, mit welchem ein Gebäude auf fremdem Grund und Boden aufgeführt iſt, ſein Eigenthum für immer oder doch bis zur Zerſtörung des Gebäudes einbüßen und ſich mit einer dem Werth ſeines Eigenthums entſprechenden Entſchädigung begnügen muß. Ein ſolches Geſetz läßt ſich aber ertragen, denn es vernichtet das Privatrecht nicht in ſeinem materiellen Beſtande, ſondern ſetzt nur an die Stelle der bisherigen formellen Geſtalt deſſelben eine andere, an die Stelle des Eigenthums eine dem Werth nach gleiche Obligation. Freilich müſſen dazu triftige Gründe vorhanden ſein, und wir werden ſehen, ob dies der Fall iſt. — Bei der Annahme eines doppelten Eigenthums bliebe einem Jeden ſein volles Eigenthum ungeſchmälert, inſofern es dem Eigenthümer des Bodens freiſtünde, auf Beſeitigung des fremden Gebäudes zu dringen, und dem Eigenthümer des Gebäudes, daſſelbe hinwegzunehmen. Wie aber, wenn das Gebäude auf dem fremden Boden während eines längern Zeitraums ſtehen bleibt? Würde dies auf gegenſeitiger Einwilligung des Grund- und Gebäudeeigenthümers beruhen, dergeſtalt, daß der erſtere verpflichtet wäre, den Bau für immer oder auf beſtimmte Zeit auf ſeinem Boden zu dulden, ſo würde von der Fortdauer eines doppelten, ungeſchmälerten Eigenthums an dem Boden und an dem Gebäude nicht die Rede ſein können, da der Eigenthümer des Bodens an deſſen freier Benutzung vollſtändig gehindert wäre, und der Gebäudeeigenthümer in und mit dem Gebäude zugleich den Boden benutzen würde. Es würde ſomit das Eigenthum an dem Boden zu einem unnützen Begriff, zu einem nudum jus herabſinken, welches nur etwa dazu da wäre, um Verkauf und Verpfändung eines ſolchen Gebäudes von der Einwilligung auch des Grundeigenthümers abhängig zu machen. Beruhte hingegen das Verbleiben des Gebäudes auf dem

fremden Boden auf einem rein factischen Zustand, so wäre damit die Möglichkeit der verschiedensten Verwickelungen und zugleich der Kränkung im guten Glauben erworbener Rechte gegeben. Wir dürften nur den Fall setzen, daß der Eigenthümer des Bodens, welcher diesen mit dem darauf von einem Anderen errichteten Gebäude besitzt, beide an einen Dritten verkauft oder ihn zur Hypothek einsetzt, sei es, daß er in dem guten Glauben steht, auch Eigenthümer des Gebäudes zu sein, oder nicht. Hier sind Käufer und Gläubiger, so lange nicht die Ersetzung dem zweifelhaften Rechtszustande ein Ende macht, stets der Gefahr ausgesetzt, daß ihnen ein Dritter das Gebäude entzieht [14]), und daß sie dieserhalb möglicher Weise von dem insolventen Verkäufer oder Schuldner nicht einmal Ersatz erhalten. Und wäre umgekehrt der Verkäufer und Verpfänder nur Eigenthümer des auf fremdem Boden errichteten Gebäudes, so würden Käufer und Pfandgläubiger sich gefallen lassen müssen, daß der Grundeigenthümer oder dessen Rechtsnachfolger auf Abbruch des Gebäudes drängen. Gedenken wir ferner der aus dem Princip des getheilten Eigenthums entspringenden Consequenzen: daß selbst das in quali et quanto geringfügigste Material, welches in ein fremdes Gebäude verwendet ist, dem Eigenthümer mit dem Recht auf Lostrennung ungeschmälert verbleiben, und daß ein reell getheiltes Miteigenthum Mehrerer an demselben Hause, z. B. an verschiedenen Stockwerken desselben — und damit eine Quelle unvermeidlicher Streitigkeiten statuirt werden müßte, so muß das Bild der möglichen Verwickelungen und Unzuträglichkeiten noch unerfreulicher werden. Und nehmen wir endlich hinzu, daß ein solches unklares, unsicheres Recht, welches die Gefahr materieller Benachtheiligung in sich trägt, auf den Verkehr und den Credit des Grundeigenthums den schädlichsten Einfluß üben muß, so kann dem gesunden Sinne die Wahl zwischen dem Gesetz des einheitlichen und demjenigen des getheilten Eigenthums nicht schwer werden. Dieser gesunde

14) Mit dem Princip des getheilten Eigenthums würde eine Bestimmung, wornach der Eigenthümer des Baues den Grundeigenthümer zum Abbruch und zur Herausgabe desselben nicht nöthigen durfte (siehe weiter unten), unvereinbar sein.

Sinn, dieſes den Römern charakteriſtiſche Streben nach Einfachheit, Klarheit, Durchſichtigkeit und Sicherheit des Rechtes muß ſich nothwendig für das Geſetz des einheitlichen Eigenthums entſcheiden, und inſofern die Römer dieſe geſunde Rechtsanſchauung auch bei andern Völkern vorausſetzten, bezeichnen ſie dies Geſetz mit Recht als jus gentium [15]).

Auch für das heutige gemeine Recht müſſen wir die fortdauernde Geltung unſeres Princips in Anſpruch nehmen. Zwar würden hier durch die modernen Währſchaftseinrichtungen die aus dem Princip des getheilten Eigenthums reſultirenden Unſicherheiten und Verwickelungen zum großen Theil wenigſtens inſoweit beſeitigt werden, als man regelmäßig erfahren könnte, ob der Verkäufer oder Verpfänder alleiniger Eigenthümer des Bodens

15) Vgl. noch Pagenſtecher a. a. O. Abth. 1. S. 12: . . . „Der Satz „aedificium cedit solo“ in ſeiner Naturnothwendigkeit mußte jede Idee des „Eigenthums“ eines Superficiars (wir ſetzen hinzu: und an einzelnen Theilen eines Gebäudes) ausſchließen. Daß er den Römern hierzu ausreichte, beweiſt die Vergleichung (der Superficies) mit der Emphyteuſe: Das römiſche Recht hat keinen beſondern ſuperficiariſchen Contrakt, wohl einen emphyteuticariſchen; nur die Emphyteuſe, nicht auch die Superficies bedarf der „in Anerkennung des Eigenthums des Andern“ zu leiſtenden jährlichen Abgabe; der Superficies an ſich iſt kein Privationsgrund weſentlich. Allerdings, da die Emphyteuſe an Grund und Boden ſelbſt ſtatt hat, mußte man nach äußern Kennzeichen des dem Verleiher verbleibenden Eigenthums ſuchen; dem Superficiar dagegen durfte man inſofern eine weit größere Unabhängigkeit einräumen, da die Natur ſeines Rechtes zeigt, daß er nicht Eigenthümer ſein kann“.

Auch der Code Napoleon nimmt, wie es nach art 664: Lorsque les différens étages d'une maison appartiennent à divers propriétaires etc. ſcheinen könnte, ein Eigenthum an einzelnen Theilen und Stockwerken eines Hauſes nicht an. Da nämlich trotz des art. 552: La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous im gleichfolgenden art. 553 die Rede iſt von propriété, qu'un tiers pourrait avoir acquise . . . soit d'un souterrain sous le bâtiment d'autrui, soit de toute autre partie du bâtiment, ſo können die propriété des art. 553 und ebenſo auch die propriétaires des art. 664 nicht von Eigenthum und Eigenthümern im engern Sinne, ſondern nur von ſuperficiariſchen und andern dinglichen Rechten an einzelnen Stockwerken ꝛc. bez. von deren Inhabern verſtanden werden. Vgl. Pagenſtecher a. a. O. Abth. 1. S. 12 in der Note 1.

und Gebäudes sei, oder ob das Eigenthum daran, oder gar an verschiedenen Stockwerken und andern Räumlichkeiten verschiedenen Personen zukomme. Allein zunächst würde das wirkliche Vorkommen solcher verschiedener Eigenthümer die Führung der betreffenden Bücher so schwierig machen, daß selbst bei der größten Vorsicht Irrungen und folgeweise Benachtheiligungen der Käufer und Darleiher unvermeidlich wären. Sodann würden selbstverständlich auch durch das geordnetste Währschaftssystem die Chikanen und Prozesse nicht beseitigt werden, welche aus dem Nebeneinanderbestehen verschiedener Eigenthümer an Boden, Gebäude und verschiedenen Theilen desselben Hauses entspringen. Auch würde endlich das getheilte Eigenthum mit seinen nachtheiligen Eigenschaften in unserer Zeit nicht bloß den schädlichsten Einfluß auf den Werth und folgeweise auf Verkehr und Credit der Gebäude ausüben, sondern auch die Steuerverwaltung des Staates in Betreff der Gebäude mit unberechenbaren Schwierigkeiten belasten.[16])

---

[16]) Interessant ist die Art und Weise, wie sich ein Erk. aus dem Königreich Sachsen — wo zufolge Ges. vom 6./11. 1843 ein sehr vollkommenes Währschaftssystem besteht — über das Prinzip des einheitlichen Eigenthums ausspricht. Schon der gewöhnliche Verstand, heißt es, kann die Richtigkeit der Schlußfolge nicht verkennen, daß demjenigen, welcher das Eigenthum an dem oberen Stockwerk hat, präsumtiv auch das Erdgeschoß und das Areal des Hauses eigenthümlich gehöre, weil die Erbauung des oberen Stockwerks Rechte an dem Unterbau voraussetzt, welche zwar möglicher Weise bloß den Charakter von Servituten haben, nie aber ohne den Beweis, daß dies der Fall sei, als solche betrachtet werden können, vielmehr im Zweifel die Vermuthung begründen, daß das Eigenthum an dem Erdgeschoß und dem Areal dem Besitzer des oberen Geschosses gehöre. Die gegentheilige Annahme führt consequent zu einem Ergebnisse, welches offenbare Widersprüche in sich enthalten und das Eigenthum an Gebäuden sehr gefährden würde... Erk. des O.A.G. Dresden de 1851 bei Seuffert Arch. Bd. IV. S. 174 ff. Ferner ist von Interesse ein Beschluß des Justiz-Min. zu Cassel vom 14./11. 1855, worin es heißt: „Da nach einer Mittheilung des Finanzministeriums das seitherige Verfahren, wonach solche Gebäude, welche auf nicht im Eigenthum des Erbauers befindlichem Grund und Boden errichtet waren, von den Steuerbehörden ohne Mitwirkung der Gerichte auf den Namen, nicht des Grundeigenthümers, sondern des Erbauers und Besitzers des Hauses, als eines selbstständigen Objects catastrirt wurden, künftig dahin abgeändert werden soll, daß solche Häuser als Accessorien des Grund und Bodens dem Eigenthümer und bezw. qualificirten Besitzer des überbauten

Wenn wir nun in unserer Zeit gleichwohl Rechtsverhältnisse wahrnehmen, welche dem Prinzip des einheitlichen Eigenthums zu widersprechen scheinen, so ist es nach dem Vorausgehenden von der größten praktischen Wichtigkeit, welchen Standpunkt wir ihnen gegenüber einnehmen. Hier kann nun freilich vor allen Dingen nicht daran gedacht werden, solchen in unzweifelhafter Wirksamkeit bestehenden Rechtsverhältnissen lediglich einem römischen Prinzip zu Liebe das Todesurtheil zu sprechen; das hieße die lebendige Rechtsentwicklung zu Gunsten der Theorie hinwegläugnen, und davon ist der Verfasser sehr weit entfernt. Es kann sich vielmehr nur darum handeln, ob wir neben solchen Rechtsverhältnissen das Prinzip des einheitlichen Eigenthums aufrecht erhalten, oder ob wir mit einem namhaften neueren Rechtslehrer [17]) die Behauptung aufstellen wollen, daß nach deutscher Rechtsanschauung, abweichend von der römischen, es für unbedingt möglich zu halten sei, daß verschiedene Stockwerke oder Wohnungen eines Hauses verschiedene Eigenthümer haben.

So sehr die Rechtswissenschaft es zu vermeiden hat, bestehende Rechtsverhältnisse bloß deßhalb zu desavouiren, weil sie mit gewissen Rechtsprinzipien nicht im Einklang sind, eben so sehr hat sie gewiß vor dem entgegengesetzten Fehler, nämlich davor sich zu hüten, daß sie bestehende Prinzipien, denen bei gründlicher Nachforschung eine gesunde Rechtsanschauung zugesprochen werden muß, nicht leichthin zu Gunsten anscheinend entgegenstehender Rechtsverhältnisse aufgiebt und die entgegengesetzten an die Stelle

---

Grundstücks im Kataster zugeschrieben werden, so wird hievon dem Stadtgericht dahier, sowie den sämmtlichen Justizämtern mit der Auflage Nachricht gegeben, etwaige bei ihnen eingehende in Folge der erwähnten Anordnung rforderlich werdende Anträge auf Einleitung des für außergerichtliche Besitzübergänge vorgeschriebenen Verfahrens sofort und mit vorzugsweiser Beschleunigung zu erledigen, damit keine Verzögerungen und Erschwerungen in Betreff der Steuererhebung herbeigeführt werden.

Zur Vermeidung von Mißverständnissen wird hierbei noch bemerkt, daß die erwähnte Anordnung auf solche Fälle, wo ein Gebäude den Gegenstand eines an einer fremden Sache constituirten dinglichen Rechts (einer superficies) bildet, keine Beziehungen hat."

[17]) Bluntschli, deutsch. Privatrecht I. §. 57.

setzt. Die Gefährlichkeit eines solchen Verfahrens ist leicht einzusehen. Es würde dadurch nicht bloß nach und nach dem Recht diejenige systematische Klarheit und Festigkeit entzogen werden, welche es nicht entbehren kann[18]); sondern es würde auch das neue Prinzip in der Praxis bald auf Rechtsverhältnisse ausgedehnt werden, welche man demselben — hätte man an sie gedacht — gewiß entzogen haben würde. Und diese letztgedachte Gefahr liegt insbesondere in unserm Falle sehr nahe. Das neue Prinzip würde Manchen veranlassen, statt der precären Miethwohnung ein einzelnes Stockwerk, oder eine noch geringere Räumlichkeit zu Eigenthum zu erwerben, und dies würde in den größeren, stark bevölkerten Städten, in welchen, wie im alten Rom[19]), eine große Anzahl von Personen, oft 10, 20 und noch mehr Familien in den verschiedenen Stockwerken eines und desselben Hauses zur Miethe wohnen, — im größten Maaßstabe zu den geschilderten nachtheiligen Folgen des getheilten Eigenthums führen. Gewiß will man auch — wenn man die unbedingte Möglichkeit eines getheilten Eigenthums als angebliche deutsche Rechtsanschauung hinstellt — in solche Consequenzen nicht einwilligen, obwohl sie die unausbleibliche Folge jenes neuen Princips sind. Vielmehr scheint man durch das letztere nur vereinzelten Rechtsverhältnissen, welche anscheinend neben dem Prinzip des einheitlichen Eigenthums nicht bestehen können, einen festen Boden geben zu wollen, ohne einerseits die nachtheiligen Folgen dieser Neuerung, und andererseits die Möglichkeit zu bedenken, daß die Existenz dieser Rechtsverhältnisse auf andere ungefährliche Weise gesichert werden kann.

Betrachten wir die Rechtsverhältnisse dieser Art näher, so gehören dahin einestheils die gegenwärtig nur selten vorkommenden Fälle, in welchen ein selbstständiges Eigenthum an Gebäuden ausgeübt wird, die auf öffentlichem, Gemeinde- oder anderem fremden Privatboden errichtet sind. Für die Behandlung dieses Verhält-

---

[18]) Kuntze, Jahrb. d. d. Rechtswissenschaft ꝛc. Bd. V. S. 303.

[19]) Im alten Rom, wo die zahlreiche Bevölkerung zur möglichsten Benützung des Raumes zwang, erbauten reiche Speculanten Miethhäuser mit vielen Stockwerken, die s. g. insulae, deren Höhe schon August durch ein Gesetz auf 70 Fuß zu beschränken nöthig fand. Lübke, Geschichte der Architektur, 1858 S. 161. Fr. 30 pr. locati, 19. 2.

niſſes reicht die Anwendung der über die römiſche superficies geltenden Grundſätze vollkommen aus. Der Eigenthümer des Bodens iſt zugleich Eigenthümer und Beſitzer des Gebäudes, aber es wird ſowohl ihm als Dritten gegenüber der Inhaber des Gebäudes im Beſitze geſchützt, weil er das Eigenthum des von Grund und Boden getrennt gedachten Gebäudes in der Geſtalt eines dinglichen Rechtes ſelbſtſtändig ausübt[20]). — Was ferner die ſonſtigen Rechtsverhältniſſe der hier fraglichen Art betrifft, ſo finden wir bei allen das gemeinſchaftliche Merkmal, daß Jemandem in oder unter fremden Gebäuden an beſtimmten Räumlichkeiten dem Eigenthum ähnliche dingliche Befugniſſe zuſtehen. Hierher gehören beiſpielsweiſe: das Recht, unter einem fremden Hauſe einen Keller zu haben[21]); das Recht, im Erdgeſchoß eines fremden Hauſes ein als Verkaufslocal dienendes Gewölbe zu benutzen[22]); das in vielen Orten vorkommende Recht, in einem fremden Hauſe Fleiſchbänke (Schirnen) zu halten[23]), und andere ähnliche Berechtigungen.

---

[20]) Beiſpiele finden ſich: bei Leyser Med. Bd. VII. S. 95: „Commemorat Carpzovius P. 3. C. 31. def. 10. n. 8. responsum scabinorum Lipsiensium quo illi aedificium in solo publico civitatis a privato positum civitati adjudicarunt, secuti communem regulam, qua, quidquid solo in aedifi natur, solo cedere jubetur. At enim vero ista regula limitatur in l. 2. § 17 l. ult. ne quid in loco publ. et l. 1. C. de divers. praed. quoad solum publicum, jubeturque is, qui in solo publico aedifi cavit, opus id, si quidem usui publico obstet, tollere, at, si non obstet, solarium praestare. Recordor motam hac de re in oppido Helmstadiensi litem. Posuerat quis conclave in muro civitatis, cui totae aedes adjacebant; Senatus populusque id conclave aerario suo vindicabant. Dato mihi a Principe negotio, ut litem componerem, effeci, ut aedifi canti opus relin queretur, is vero, promisso annuo solario, dominium directum civitatis agnosceret;“ und bei Seuffert Arch. IV. S. 33 in einem Erk. des O.A.G. zu Lübeck vom 21./1. 1851.

[21]) Vgl. Struben, rechtl. Bed. Bd. IV., Bed. 158; u. Erk. des O.A.G. zu Kiel vom J. 1851 bei Seuffert Arch. VI., S. 197.

[22]) Erk. des O.A.G. Dresden vom J. 1846 bei Seuffert Arch. IV., S. 174 (im Auszug mitgetheilt oben Anmerk. 13.

[23]) Erk. des O.A.G. Lübeck vom J. 1855 bei Seuffert Arch. Bd. IX. S. 347.

Daß ſchon bei den Römern ähnliche Verhältniſſe vorkamen, beweiſ't die l. 3. §. 7 uti possidetis, wo geſagt wird: „Sed si supra aedes, quas possideo, coenaculum sit, in quo alius quasi dominus moretur, interdicto uti possidetis me uti posse, Labeo ait, non cum, qui in caenaculo moraretur: semper enim superficium solo cedere. Plane si coenaculum ex publico aditum habeat, ait Labeo, videri non ab eo aedes possideri, qui κρυπτας possideret, sed ab eo, cujus aedes supra κρυπτας essent; verum est in eo, qui aditum ex publico habuit. — Ceterum superficiarii proprio interdicto et actionibus a Praetore utentur: dominus autem soli, tam adversus alium, quam adversus superficiarium potior erit interdicto uti possidetis: sed Praetor superficiarium tuebitur secundum legem lacationis et ita Pomponius quoque probat.“ „Dieſe Stelle, ſagt Savigny[24]), iſt ſtets dadurch mißverſtanden worden, daß man angenommen hat, ſie rede von Anfang bis zu Ende von demſelben Fall. Allein ſie beſteht aus zwei unabhängigen Theilen, indem von Ceterum an eine ganz neue Betrachtung angeſtellt wird. In der erſten Hälfte iſt der Fall dieſer: Ich beſitze ein Haus, in einem oberen Stock deſſelben wohnt ein Anderer, und zwar nicht als Miether oder Fruktuar, ſondern quasi dominus, auf ähnliche Weiſe, wie ich in dem unteren Theile, ſo daß jeder von uns einzeln, d. h. wenn nicht der Andere neben ihm in Betracht käme, ohne Frage als wahrer Beſitzer gelten würde. Wie ſoll es nun mit dem Beſitz und den Interdicten gehalten werden? Man könnte glauben, jeder bekomme die Interdicte für ſein Stockwerk: dieſe Meinung, wodurch alles am leichteſten entſchieden wäre, widerlegt der Juriſt nicht, aber er ſetzt ſie ſtillſchweigend als unmöglich voraus, und der Grund liegt offenbar darin, daß überhaupt verſchiedene Beſitzer verſchiedener Stockwerke unmöglich ſind. Es bleibt alſo nichts übrig, als einen von uns ausſchließend für den Hausbeſitzer zu erklären, und dieſem allein die Interdicte zu geben. Nun ſagt der Juriſt, in der Regel iſt der untere Bewohner dieſer wahre Hausbeſitzer, und der obere muß weichen, weil nämlich die Wohnung des untern mit dem Boden zuſammenhängt, nach dem ſich

[24]) Beſitz, Ausg. 5. S. 290 ff.

das Gebäude richten muß. Doch ist dies nicht allgemein wahr, denn wenn der obere die eigentliche Hauptwohnung des Hauses inne hat, mit einem eignen Zugang unmittelbar von der Straße her, der untere aber bewohnt nur ein Souterrain, eine Kellerwohnung (κρυπτη), dann wird der obere als der wahre Hausbesitzer angesehen, und durch die Interdicte geschützt, der untere aber muß weichen. In diesem ersten Fall war also vorausgesetzt, daß jeder quasi dominus wohnte: jetzt folgt der zweite Fall. — Ganz anders aber verhält es sich, wenn der obere nicht quasi dominus, sondern vermöge einer superficies im Hause wohnt. Hier treten ähnliche Schwierigkeiten gar nicht ein, sondern alles ist leicht nach dem gewöhnlichsten Verhältniß von possessio und quasi possessio zu entscheiden[25]). Der Eigenthümer nämlich ist allein Besitzer des ganzen Hauses, und hat das int. uti possidetis gegen jeden, auch gegen den Superficiar: dieser aber, sowie er als Kläger das besondere int. de superficiebus gegen jeden, auch gegen den Eigenthümer, erhalten würde, so erhält er dieses jetzt als Beklagter in Form einer Exception, wodurch er gegen das int. uti possidetis des Eigenthümers geschützt wird..."

Indem ich die Savigny'sche Interpretation unserer Stelle zur Grundlage nehme, leite ich aus derselben Folgendes ab: Das Prinzip, daß nur ein Eigenthum an Boden, Gebäude und dessen einzelnen Theilen bestehen kann, findet auch in dieser Stelle seine Bestätigung, denn im ersten Theil derselben wird der Besitz des ganzen Gebäudes als solchen je nach Umständen entweder dem Bewohner des unteren, oder dem des oberen Raumes zugeschrieben, und was vom Besitz gesagt ist, muß ebenso von dem Eigenthum gelten. Es ist deßhalb nicht zu rechtfertigen, wenn Sintenis[26]) aus der Stelle entnimmt, daß in Rom die Häuser häufig nach Stockwerken unter verschiedenen Eigenthümern getheilt gewesen seien. — Dabei erfahren wir durch die Stelle, daß es bei den Römern allerdings, unbeschadet des in einer Hand befindlichen Eigenthums an Boden und Gebäude, an ein-

---

[25]) Der Streit, ob mit der superficies eine juris quasi possessio, oder ein abgeleiteter körperlicher Besitz verbunden ist, kann hier auf sich beruhen.

[26]) Civ. R. Bd. I., S. 570, Note 2.

zelnen Räumlichkeiten eigenthumsähnliche Rechte dritter Personen gab, deren Aehnlichkeit mit den oben beispielsweise angeführten Verhältnissen des heutigen Rechtes nicht zu verkennen ist. Diese Rechte faßten die Römer als superficiarische auf, und zwar muß man aus der Verbindung, in welcher der zweite Theil der Stelle mit dem ersten steht, den Schluß ziehen, daß ein solches superficiarisches Recht sowohl dem Bewohner des unteren, als auch dem des oberen Raumes zustehen konnte, während das Eigenthum des ganzen Gebäudes im ersten Fall dem Bewohner des oberen, im zweiten dem des unteren Raumes zukam. Es konnten aber — und dies ist sehr wichtig —. solche Rechte an einzelnen Räumlichkeiten nicht beliebig in jedem Hause, sondern nur ausnahmsweise unter solchen Umständen vorkommen, welche eine selbstständige Benutzung der als superficies einzugebenden Räumlichkeit dergestalt ermöglichten, daß dabei deren Inhaber nicht in ständige Berührung mit den anderen Räumlichkeiten des Hauses zu kommen und dadurch die Bewohner derselben zu behelligen brauchte. Dies ergiebt sich nicht bloß aus dem Begriff der superficies, wonach sie das Recht ist, fremdes Eigenthum unabhängig vom Eigenthümer auszuüben, sondern auch aus dem Umstande, daß das Haus, mit welchem sich die Stelle hauptsächlich beschäftigt, besondere Zugänge von der Straße aus sowohl für den Bewohner des unteren, wie für den des oberen Raumes hatte. Die unerwiesene Annahme von Sintenis a. a. O., daß das Verhältniß der superficies allgemein an und auf ganzen (?) Stockwerken stattgefunden habe, müssen wir daher um so mehr zurückweisen, als dieser Satz in seiner praktischen Wirkung das sonst so consequent durchgeführte Prinzip des einheitlichen Eigenthums im röm. R. beseitigt und so zu den geschilderten Uebelständen des gegentheiligen Prinzips geführt haben würde[27]). Wir lernen hiernach aus

---

[27]) Neben der Annahme unbeschränkter Möglichkeit superficiarischer Rechte findet sich bei Sintenis an einer andern Stelle (Civ. R. Bd. I. S. 541 Note 12) die Bemerkung, daß das ganze Verhältniß der superficies eine Anomalie sei, „denn die juristische Wahrheit, daß das Gebäude dem Boden

unſerer Stelle: Daß wir die ſelbſtſtändigen Befugniſſe an einzelnen Räumlichkeiten eines Gebäudes in der Form dinglicher Rechte aufrecht halten können, ohne das Prinzip des einheitlichen Eigenthums zu verletzen, und zweitens, daß wir derartige Rechte nur unter beſondern Vorausſetzungen anerkennen dürfen.

Dieſe beiden Sätze müſſen auch der Beurtheilung der im heutigen Rechte vorkommenden Verhältniſſe der hier fraglichen Art zur Grundlage dienen. Vor allen Dingen können wir daher nur da ſolche eigenthumsähnliche Rechte an einzelnen Räumlichkeiten eines Hauſes anerkennen, wo dieſelben im oben bemerkten Sinne unabhängig vom Eigenthümer des Gebäudes ausgeübt werden können. Und in der That kommen auch die erwähnten Keller, Gewölbe und Fleiſchbänke der Regel nach nur in der Art vor, daß dieſelben gegen die übrigen Räumlichkeiten des Hauſes vollſtändig abgeſchloſſen und mit beſonderen Zugängen von der Straße her verſehen ſind.

Was ſodann die Rechtsform betrifft, in welcher wir dieſe Verhältniſſe heutzutage anzuerkennen haben, ſo kann nur die Frage ſein, ob wir ſie als Servituten, oder als beſondere deutſchrechtliche Gerechtſame, oder endlich nach dem Vorgange der Römer als ſuperficiariſche Rechte betrachten wollen. Da bei dieſen Berechtigungen regelmäßig von einem herrſchenden Grundſtück nicht die Rede iſt, da dieſelben der Regel nach durchaus als ſelbſtſtändige, den liegenden Gütern zuzurechnende Rechtsobjecte behandelt werden, welche in den öffentlichen Büchern eigne Bezeichnungen führen, und unabhängig von dem Rechte am Hauſe ſelbſt veräußert und verpfändet zu werden pflegen; ſo wird der Regel nach weder der Begriff der Perſonal- noch der Realſervituten anwend-

---

angehört, wird durch daſſelbe inſofern verletzt, als darüber ein Dritter wie ein Eigenthümer ſoll verfügen können, während auf der anderen Seite doch dem Grundherrn, wenigſtens dritten Perſonen gegenüber, die Conſequenz das volle Eigenthum am ganzen Grundſtück, alſo mit dem Bau, nothwendig zuſpricht." Es iſt nicht anzunehmen, daß die Römer ein ſo „anomales" Verhältniß in ſo unbeſchränkter Weiſe zugelaſſen haben.

bar sein. Vielmehr müssen diese Rechtsverhältnisse entweder als besondere deutschrechtliche, mit den beschriebenen Eigenschaften versehene Gerechtsame, oder als superficiarische Rechte aufgefaßt werden, und da sich jene Eigenschaften bei der letzteren Auffassung aus dem Begriff der superficies von selbst ergeben, so trage ich kein Bedenken, der letzteren Auffassung den Vorzug einzuräumen. Schließlich ist jedoch noch zu bemerken, daß Rechte an einzelnen Räumlichkeiten von Häusern auch als eigentliche Realservituten vorkommen können, sobald die erforderlichen Voraussetzungen dazu vorhanden sind. Ich will hier zwei Beispiele erwähnen, die mir aus eigner Anschauung bekannt sind: In dem einen Falle hatte der Eigenthümer zweier dicht neben einander stehender Häuser A. und B., weil es ihm im Hause A. an Raum fehlte, in die aneinander stoßenden Wände der Häuser eine Thür brechen und einen Theil des Erdgeschosses des Hauses B. zu einem Waarenlager herrichten lassen, welches gegen die übrigen Räumlichkeiten des Hauses B. völlig abgeschlossen war, und in welches man nur vom Hause A. aus durch die hergerichtete Thür gelangen konnte. Nachdem das Waarenlager vom Hause A. aus in der beschriebenen Weise längere Jahre benutzt worden war, verkaufte der Eigenthümer das Haus A. mit dem Recht der ferneren Benutzung des Waarenlagers an einen Dritten, während er das Haus B. behielt. Hier kann nur an eine Realservitute gedacht werden, da das Recht an dem Waarenlager weder ohne den Besitz des Hauses A. ausgeübt, noch auch als selbstständiges Rechtsobject, ohne das herrschende Grundstück, veräußert werden kann. In dem anderen Falle hatten der Eigenthümer des Hauses A. und dessen Rechtsvorgänger seit unvordenklicher Zeit den unter dem anstoßenden Hause B. befindlichen Keller mit Ausschluß der Eigenthümer des letzteren Hauses benutzt, und zwar so, daß man in den Keller nur vom Hause A. aus gelangen konnte. Der Ursprung dieses Rechtsverhältnisses ließ sich nicht ermitteln, weßhalb es zweifelhaft war, ob demselben ein eigentliches Eigenthum, oder eine selbstständige Berechtigung der oben beschriebenen Art, oder endlich eine wirkliche Servitut an dem Keller zu Grunde lag. Da eine von dem Besitz des Hauses A. unabhängige Ausübung und Veräußerung des Rechts, so viel bekannt, niemals stattgefunden hatte,

ſo konnte von einer ſelbſtſtändigen Berechtigung im obigen Sinne nicht die Rede ſein, es blieb vielmehr nur die Annahme eines wahren Eigenthums oder einer eigentlichen Servitut übrig. Der Möglichkeit eines wahren Eigenthums an dem Keller in der Perſon des Eigenthümers des Hauſes A. ſtand an ſich nichts entgegen, indem daneben das Eigenthum an dem Hauſe B. in Verbindung mit einer dem letzteren zuſtändigen servitus oneris ferendi denkbar war[28]). Da es indeß an dem poſitiven Nachweis eines an dem Keller ausgeübten Eigenthums fehlte und zur Beurtheilung des fraglichen Rechts nichts weiter vorlag, als die ſeit unvordenklicher Zeit vom Hauſe A. aus geſchehene Benutzung des Kellers, — ſo ſchrieb man dem Eigenthümer des Hauſes B. das ungetheilte Eigenthum an Haus und Keller, dem Eigenthümer des Hauſes A. dagegen eine auf unvordenkliche Verjährung gegründete, mit dem Hauſe A. verbundene Servitut zu, und zwar um ſo mehr, als man auf dieſe Weiſe die oben S. 213 ff. beſchriebene Ausnahme von dem Prinzip des einheitlichen Eigenthums bezüglich des auf den Keller gebauten Hauſes B. vermied[29]).

---

[28]) Nur darf hier der Urſprung des Eigenthums an dem Keller nicht ſo gedacht werden, daß der Eigenthümer des Hauſes B. früher im ungetheilten Eigenthum des Hauſes und Kellers geweſen ſei, und ſpäter den letzteren an den Eigenthümer des Hauſes A. zu Eigenthum abgetreten habe. Ein Vertrag, der in dieſem Falle nur auf Einräumung des eigentlichen Eigenthums abzielte und auf andere Weiſe nicht auszulegen wäre, würde ungültig ſein, weil er gegen das Prinzip des einheitlichen Eigenthums verſtieße. (Die gegentheilige Annahme des bei Seuffert Arch. Bd. VI. S. 197 abgedruckten Kieler O.A.G.-Erkenntniſſes iſt daher nicht zu billigen.) Es läßt ſich hier vielmehr nur annehmen, daß das Eigenthum an dem Keller dem Eigenthümer des Hauſes A. bereits zuſtand, als auf denſelben mit Conſtituirung einer servitus oneris ferendi das Haus B. gebaut wurde.

[29]) Vgl. nach Struben, rechtl. Bedenken Bd. IV., Bed. 158, wo im Fall einer Kellerberechtigung servitus oneris ferendi angenommen iſt.

(Schluß im nächſten Heft.)